Hiến pháp hợp hiến: Bài học và nguyên lý căn bản từ Hiến pháp 1946

Trần Kiên

Bài viết này tôi viết từ hồi tháng 02 hay 03 năm 2012 gì đó, ngay khi vừa nhập học chương trình nghiên cứu sinh. Nó là sản phẩm phái sinh trong quá trình phác họa đại cương về hệ thống pháp luật Việt Nam phục vụ cho đề tài của tôi. Bài viết tranh luận với tiến sỹ Stein Tonnesson về một bài viết của ông có tựa đề "Ho Chi Mnh's first constitution (1946)". Bài viết dự định gửi đăng tạp chí trong nước nhưng do một số nguyên nhân tôi đã rút lại không đăng nữa. Nay đăng lại đây. Kể từ khi bài viết này được viết, đã có một cuộc tranh luận thú vị giữa tác giả Mai Thái Lĩnh với một số người khác xoay quanh bản hiến pháp 1946 đăng tải trên http://www.procontra.asia/ và http://www.boxitvn.net/. Tốt hơn thì tôi nên cập nhật bài viết để phản ánh quan điểm của các tác giả đó, nhưng phần do điều kiện thời gian, phần do tôn trọng tính thời điểm của bài viết nên tôi vẫn đăng tải bản này. Hy vọng lúc nào đó sẽ có điều kiện bổ sung để phản ánh và phản biện các tác giả kể trên. Bản PDF của bài viết này có thể tải về từ địa chỉ ***http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2177394***

Hiến pháp hợp hiến: Bài học và nguyên lý căn bản từ Hiến pháp 1946

Trần Kiên*

Tóm tắt

Bài viết trao đổi một số nội dung xoay quanh bản Hiến pháp 1946 với một số nhà bình luận trong và ngoài nước, đặc biệt là các nội dung liên quan đến tư tưởng chủ quyền nhân dân hay quyền lực thuộc về nhân dân, sự liên hệ và áp dụng của tư tưởng này trong thực tế. Nguyên tắc phân công quyền lập pháp, hành pháp và tư pháp cũng như cơ chế kiểm tra và giám sát giữa các nhánh quyền lực thể hiện trong Hiến pháp 1946, cơ chế bảo hiến thông qua mô hình tòa án hiến pháp. Qua đó, bài viết gợi mở một số ý tưởng cho vấn việc sửa đổi Hiến pháp 1992 hiện nay.

Giáo sư Phạm Duy Nghĩa, trong một bài viết đăng trên Tạp chí tia sáng đã đề cập đến một món nợ lịch sử từ hơn sáu mươi năm trước mà bản Hiến pháp 1946 để lại cho Việt Nam.[1]Có thể nói Hiến pháp 1946 là bản Hiến pháp ít chịu ảnh hưởng của Liên Xô và Trung Quốc, mang nhiều tinh thần chủ quyền nhân dân và phân quyền của Hoa Kì, Pháp và bên cạnh đó là nhiều điều khoản tiến bộ và độc đáo khác[2], Hiến pháp 1946 được xem như bản hiến pháp dân chủ bậc nhất tại Đông Nam Á vào thời điểm bấy giờ. Đáng tiếc là do hoàn cảnh chiến tranh, nó đã không thể được ban bố hợp thức và do đó có hiệu lực, dù rằng tinh thần của bản Hiến pháp 1946 vẫn được tôn trọng và thi hành bởi chính quyền Việt Nam dân chủ cộng hòa mọi khi có thể[3]. Với từng đó tính chất, những

tưởng bản Hiến pháp 1946 sẽ chỉ mang lại sự tiếc nuối cho một thành tựu dang dở thì công cuộc cải cách kinh tế cuối những năm 1980 và đi cùng với nó là công cuộc cải cách pháp luật, hành chính và tư pháp đã làm sống lại những nguyên lý về pháp quyền, chủ quyền nhân dân, chủ nghĩa hợp hiến, phân chia quyền lực, kiềm chế và đối trọng… vốn được coi là căn bản cho việc ban hành Hiến pháp 1946. Kể từ đó, một số trao đổi, thảo luận và cả tranh luận xung quanh bản hiến pháp này đã được thực hiện bởi các học giả, nhà bình luận trong và ngoài nước về nội dung, thủ tục lập hiến và cả bối cảnh dẫn tới việc ban hành hiến pháp 1936. Ưu điểm có, nhược điểmcũng có nhưng bác bỏ nó như tiến sỹ Stein Tonnesson đã làm trong một bài viết với tiêu đề "Ho Chi Minh's first constitution (1946)" – Bản hiến pháp đầu tiên của Hồ Chí Minh 1946 thì quả là đáng để tranh luận. Có lẽ đây là bài viết mạnh mẽ và thẳng thắn nhất của một học giả nước ngoài bàn luận về hiến pháp 1946 trong một tư duy phê phán và học thuật. Do đó, nó cung cấp cho chúng ta một cơ hội để không chỉ làm sang tỏ nhiều nội dung và ý nghĩa của bản hiến pháp 1946 mà còn cho chúng ta những bài học quý báu của hiến pháp 1946 có thể vận dụng cho công cuộc cải cách hiến pháp 1992 hiện nay.[4]

Bài viết của tiến sỹ Stein Tonnesson khá ngắn gọn và xúc tích, gói gọn trong mười hai trang giấy nhưng chứa đựng nhiều thông tin mới mẻ và lập luận mạnh mẽ. Tiến sỹ Stein Tonnesson đi từ quan sát cho rằng hiến pháp 1946 hiếm khi được đề cập đến trong các nghiên cứu về lịch sử Việt Nam đương đại cả trong và đặc biệt là ngoài nước, để cho rằng bản hiến pháp này không có nhiều giá trị đối với hình ảnh quốc gia và cuối cùng đi đến câu hỏi mấu chốt, chủ điểm của bài viết là tại sao bản hiến pháp đầu tiên của chủ tịch Hồ Chí Minh không có được một vị trí đáng kể trong lịch sử Việt Nam? [5].

Cần phải nhận xét ở đây ngay rằng quan sát ban đầu của tác giả là thiếu toàn diện. Thiếu toàn diện ở chỗ, học giả quốc tế khi nghiên cứu về Việt Nam trong thế kỉ hai mươi thường chỉ tập trung vào chủ đề cuộc chiến Việt Nam và những khía cạnh của cuộc chiến đó bao gồm cả luật pháp.[6] Trong khi đó, các vấn đề đương đại khác như luật pháp, kinh tế và xã hội của Việt Nam chỉ mới được quan tâm nghiên cứu kể từ khi Việt Nam mở cửa và gia nhập cộng đồng quốc tế cuối những năm 1980. Trong bối cảnh đó, việc thiếu vắng các nghiên cứu về luật pháp nói riêng và hiến pháp nói chung, đặc biệt là trước những năm 1998 từ phía các học giả quốc tế là điều hoàn toàn dễ hiểu và mang tính bao quát chung cho toàn bộ các lĩnh vực chứ không chỉ tập trung vào mỗi bản hiến pháp 1946. Tuy nhiên, ở trong nước, đã có nhiều nghiên cứu về Hồ Chí Minh, về tư tưởng của người về nhà nước và pháp luật được thực hiện và công bố, ví dụ như những công trình được kể đến trong tác phẩm *"Nghiên cứu tư tưởng Hồ Chí Minh về nhà nước và pháp luật"* của Viện nghiên cứu khoa học pháp lý, Bộ tư pháp xuất bản năm 1993. Và ngay trong năm 1998, đã có một tác phẩm quan trọng đề cập riêng đến hiến pháp 1946 có tên gọi "*Hiến pháp 1946 và sự kế thừa, phát triển trong các hiến pháp Việt Nam"* do Nhà xuất bản chính trị quốc gia ấn hành. Chưa kể đến trong quá trình soạn thảo và ban hành hiến pháp 1946 cũng chứa đựng rất nhiều tranh luận, khác biệt và đồng thuận giữa những trường phái, cá nhân và phong trào khác nhau đủ để hình thành nên hẳn một lịch sử và tư tưởng lập hiến của Việt Nam như các học giả Phan Đăng Thanh và Bùi Ngọc Sơn đã chỉ ra.[7] Kể

ra như vậy để thấy quan sát ban đầu mang tính tiên đề cho nhận định của tác giả là khiếm diện.

Chuyển sang phần nội dung chính của bài viết, trong đó tác giả đưa ra năm lí do để giải thích cho câu hỏi tại sao bản hiến pháp 1946 không có được một vị trí đáng kể trong lịch sử Việt Nam bao gồm: (1)Những khiếm khiết về nội dung của bản hiến pháp; (2) vai trò hạn chế của quy trình lập hiến trong bối cảnh chính trị Việt Nam những năm 1945 và 1946; (3) Sự song song và tương đồng trong quá trình lập hiến giữa Việt Nam và Pháp; (4) Thực tế rằng hiến pháp 1946 chưa bao giờ được công bố và (5) rằng hiến pháp 1946 được định hình và thông qua trong một bối cảnh rất đặc biệt của lịch sử phong trào cộng sản quốc tế.[8] Từng lí do sẽ được bàn luận chi tiết dưới đây không chỉ để làm sáng tỏ các vấn đề liên quan đến hiến pháp 1946 mà còn để tìm ra các tư tưởng căn bản, tiến bộ và dân chủ mà bản hiến pháp đã xây dựng cho xã hội Việt Nam hiện đại.

Về nội dung của bản Hiến pháp 1946

Đề cập lí do đầu tiên tác giả đưa ra liên quan đến những khiếm khuyết của bản hiến pháp 1946, có thể tạm chia ra làm hai nội dung chính. Thứ nhất là các vấn đề về tư tưởng chủ quyền nhân dân và nguyên lý liên quan là tập quyền hay phân quyền thông qua mô hình tổ chức bộ máy nhà nước. Và thứ hai là khiếm khuyết không ghi nhận các yếu tố chính trị chủ yếu đương thời trong hiến pháp 1946.[9]

Có học giả cho rằng, Hiến pháp 1946 chịu ảnh hưởng sâu sắc của tư tưởng chủ quyền nhân dân của Rousseau, một trong những tác giả nổi tiếng của trường phái khế ước xã hội, vì đã trao chủ quyền (hay toàn bộ quyền lực) cho toàn dân (people sovereignty) được đại diện bởi nghị viện nhân dân chỉ có một viện và một Ban thường vụ[10]. Ngoài ra, Hiến pháp không có bất kì một điều khoản nào về phân chia quyền lực giữa các ngành lập pháp, hành pháp và tư pháp. Cũng không có một tòa án cấp cao nào có thẩm quyền phán xét xem liệu một hành vi của Chính phủ có hợp hiến hay không cũng như không có một cơ chế Nghị viện phù hợp để Chính phủ phải tìm kiếm sự ủng hộ của nhóm đa số trong Quốc hội. Chính phủ được coi là một thiết chế phái sinh của Quốc hội[11]. Có lẽ điều này đã dẫn đến có ý kiến cho rằng Hiến pháp 1946 thiết lập cơ chế tập quyền chứ không phải là phân quyền[12] và khẳng định đấy là một hạn chế của Hiến pháp 1946. Theo chúng tôi, quan điểm này đã hiểu lầm không những tư tưởng của Rousseau mà còn đọc sai cả Hiến pháp 1946.

Cần phải nói ngay rằng, trong khi Rousseau là người đề xướng và biện hộ cho tư tưởng chủ quyền nhân dân hay quyền lực thuộc về toàn dân thì ông không hề biện giải gì cho một cơ chế tập quyền theo nghĩa toàn bộ các quyền lập pháp, hành pháp và tư pháp được tập trung vào một cơ quan và cơ quan này có thể ủy quyền (ví dụ như hành pháp, hay tư pháp) lại cho các thiết chế nhà nước khác như chính phủ hay tòa án. Và do đó, các thiết chế khác được coi như là công cụ phái sinh của cơ quan quyền lực nhà nước cao nhất. Và bản thân ông cũng không đồng nhất chủ quyền nhân dân với một thiết chế nhà nước cụ thể nào.

Chủ quyền (sovereign) hay là quyền lực lập pháp theo Rousseau nên được trao cho toàn bộ nhân dân (people) nói chung của một quốc gia và tốt nhất là thực hiện một cách trực tiếp thay vì thông qua một cơ chế đại diện[13]. Một mặt Rousseau thừa nhận rằng nhà nước Anh quốc tại thời điểm đó có lẽ là quốc gia tự do nhất trên thế giới, nhưng mặt khác ông lại ủng hộ cho mô hình nhà nước – thành bang kiểu Genevanơi mọi người dân đều có thể trực tiếp tham gia vào quá trình lập pháp. Điều này rõ ràng là khó thích hợp cho những quốc gia rộng lớn, đông dân cư.

Nhân dân (people) trong văn từ của Rousseau không chỉ là một tập hợp giản đơn của từng cá nhân trong xã hội, thay vào đó nó là một thiết chế hay kết quả của một sự kết hợp tự nguyện và bình đẳng giữa những cá nhân tự do trong xã hội, một tập thể với ý chí chung (general will)[14] sự kết hợp được thực hiện thông qua một khế ước xã hội (social contract) giữa những cá nhân tự do và bình đẳng. Theo đó khế ước xã hội được miêu tả như "mỗi người trong số chúng ta đặt cá nhân mình và toàn bộ quyền lực của mình chung với nhau dưới sự định hướng tối cao của ý chí chung; và trong ý chí chung đó chúng ta tiếp nhận từng thành viên như là một bộ phận không thể tách rời của cái toàn thể"[15]. Cái ý chí chung đó nó không hướng đến lợi ích riêng lẻ của từng cá nhân mà thay vào đó nó đặt ra những lợi ích chung cho tất cả các thành viên cùng được thụ hưởng và bảo vệ một cách bình đẳng. Do vậy, nó yêu cầu một cơ chế nghĩa vụ qua lại lẫn nhau: một mặt ý chí chung thông qua thiết chế chủ quyền nhân dân hướng đến và vì lợi ích của các cá nhân thiết lập lên nó thì mặt khác các cá nhân cũng phải tôn trọng lợi ích của toàn thể. Họ phải tuân thủ ý chí chung[16]. Rồi chúng ta sẽ thấy ý chí chung và chủ quyền nhân dân đó đã được Hiến pháp 1946 thiết lập một cách tinh tế như thế nào thông qua cơ chế lập hiến và phân tách giữa quyền lập hiến và lập pháp.

Từ đây, nảy sinh khẳng định gây tranh cãi nhất của Rousseau rằng "cá nhân phải bị cưỡng bách để được tự do"[17]. Một số người đã coi đây như là ủng hộ cho sự chuyên chế của tầng lớp vô sản hay thành thị nghèo túng, một biện minh cho sự áp bức không hơn không kém và do đó cho rằng Rousseau ủng hộ chế độ tập quyền tuyệt đối[18]. Hume, Voltaire đều chỉ trích Rousseau ở điểm này. Tuy nhiên, đặt ý tưởng này của Rousseau vào trong khung cảnh rộng hơn bao gồm cả các tác phẩm trước đó mà đặc biệt là "Thảo luận về nguồn gốc và cơ sở của sự bất bình đẳng giữa con người" được xuất bản trước tác phẩm Khế ước xã hội, trong đó Rousseau đã trình bày quá trình con người từ trạng thái tự nhiên, thông qua khế ước xã hội để tiến đến chính quyền dân sự như thế nào thì chúng ta có thể hiểu rõ hơn ý nghĩa của tư tưởng về ý chí chung và chủ quyền nhân dân trong Khế ước xã hội của Rousseau. Ý chí chung hay chủ quyền nhân dân không phải là cơ chế để đa số áp đặt ý chí lên thiểu số mà thay vào đó nó là thiết chế để bảo vệ thiểu số trước đa số. Nó là cách thức giải phóng con người khỏi xiềng xích của cường quyền, áp bức. Nó là thiết chế ở trong đó mỗi cá nhân vừa được tự do, vừa có thể sống với cá nhân khác một cách hòa bình mà không lo sợ sự áp chế hay quyền lực của cá nhân khác. Nó làm được điều này thông qua luật pháp được chính người dân thiết lập và bỏ phiếu tại thiết chế ý chí chung (ví dụ như nghị viện) và được áp dụng và thực thi một cách công bằng đối với tất cả mọi người. Bởi khi mọi người đồng ý đặt lợi ích cá nhân của mình cùng nhau, cùng cân nhắc tìm kiếm những điều tốt đẹp chung cho

tất cả mọi người và cùng thực thi bảo vệ nó, thì điều đó không phải là sự hạn chế của tự do mà trái lại là sự diễn đạt của tự do. Điều này lí giải một đóng góp vĩ đại cho chính trị và pháp lý và một đề xuất của Rousseau, đóng góp trong việc tạo nên nền tảng chính trị, xã hội và pháp lý của thể chế dân chủ và đề xuất mô hình dân chủ trực tiếp theo kiểu thành bang. Khái niệm về ý chí chung (general will) và kết quả tự nhiên của nó – Chủ quyền toàn dân là điểm khiến cho học thuyết của Rousseau khác biệt căn bản so với các tác giả khác trong cùng trường phái như John Locke, chủ trương quyền tự nhiên của cá nhân hay Thomas Hobbes, ủng hộ chính thể quân chủ tuyệt đối.

Vì vậy, kết luận đầu tiên có thể đưa ra, chủ quyền nhân dân hay quyền lực thuộc về toàn dân không phải là tập quyền. Như trên đã chỉ ra, nó còn không đề xuất mô hình nghị viện lập pháp như là cơ quan quyền lực nhà nước cao nhất bởi trong con mắt của Rousseau, dân chủ trực tiếp mới là mô hình tốt nhất của chủ quyền toàn dân chứ không phải là dân chủ gián tiếp. Rousseau còn phân biệt một cách rõ ràng giữa ý chí chung là thiết chế ban hành luật và chính quyền là thiết chế thi hành luật. Vay mượn hình ảnh của một con người, Rousseau so sánh ý chí chung như bộ não nơi ra lệnh và đôi chân là chính quyền nơi thực thi. Bộ não tuy ra lệnh đi mà đôi chân không chịu chuyển động thì cơ thể cũng không thể tiến lên được, dù cho đây là hai cơ quan độc lập với nhau. Do đó, cần phải có cả ý chí lẫn cơ quan thi hành thì luật pháp và lợi ích chung cũng như tự do mới được bảo vệ[19]. Ý chí chung hay chủ quyền nhân dân là cơ sở chính trị, đạo đức và xã hội của một chính quyền dân chủ của dân, do dân và vì dân.

Sau khi đã bước đầu làm rõ tư tưởng của Rousseau về chủ quyền nhân dân, sau đây chúng ta sẽ cùng đánh giá xem Hiến pháp 1946 là hiến pháp tập quyền hay phân quyền. Những người chỉ trích đây là hiến pháp tập quyền đã dựa vào các điều khoản sau: (Điều 1) tất cả quyền bính trong nước là của toàn thể nhân dân Việt Nam; (Điều 22, 27) Nghị viện nhân dân là cơ quan có quyền cao nhất của nước Việt Nam Dân chủ Cộng hòa và Nghị viện nhân dân chỉ có một viện và một Ban thường vụ; (Điều 44, 47) Chủ tịch nước và Nội các chọn trong nghị viện; (Điều 64) Các viên thẩm phán đều ra chính phủ bổ nhiệm trong Hiến pháp 1946 để làm luận cứ cho luận điểm của mình. Và từ đó kết luận là Chính phủ chỉ đơn thuần là công cụ phái sinh của Nghị viện[20]. Đã có những trả lời đối với các chỉ trích này từ phía các nhà bình luận khác, ở đây chúng tôi chỉ góp thêm một số cách đọc và lý giải các quy định của Hiến pháp 1946[21].

Cách hiểu về ngôn từ của Điều 22 quy định Nghị viện nhân dân là cơ quan có quyền cao nhất của nước Việt Nam Dân chủ Cộng hòa và cách thức thành lập Chính phủ tại Điều 44 sẽ quyết định cách nhìn của cá nhân mỗi nhà bình luận về Hiến pháp 1946 là tập quyền hay phân quyền. Đáng tiếc, theo chúng tôi, họ đã hiểu các điều nêu trên trong khung cảnh quá hẹp nên không nhìn thấy hết sự tinh tế trong phương pháp phân quyền và kiềm chế giữa các ngành quyền lực lập pháp, hành pháp và tư pháp của Hiến pháp 1946.

Cần phải đặt Điều 22 trong tổng thể các quy định của Hiến pháp 1946 để hiểu được ý nghĩa của nó. Đặc biệt là với Lời nói đầu, Điều 20, 21 và Điều 43, theo đó, điều đầu tiên cần phải khẳng định, Nghị viện nhân dân theo Hiến pháp 1946 là nghị viện lập pháp và

không được trao quyền lập hiến[22]. Điều này là điểm khác biệt căn bản so với các Hiến pháp sau này, Quốc hội vừa có quyền lập pháp vừa có quyền lập hiến. Do đó, "có quyền cao nhất" chỉ bao gồm các quyền quy định tại Điều 23 là: "Giải quyết mọi vấn đề chung cho toàn quốc, đặt ra pháp luật, biểu quyết ngân sách và chuẩn y các hiệp ước mà Chính phủ ký với nước ngoài". Vấn đề chung cho toàn quốc có thể là: Tuyên chiến (Điều 29, phải được hai phần ba số nghị viên có mặt bỏ phiếu thuận), Bầu Chủ tịch nước (Điều 45) hay Bỏ phiếu tín nhiệm Chính phủ (Điều 54). Nghị viện này không có quyền lập hiến bởi quyền lập hiến thuộc về nhân dân cũng như đối với những việc quan hệ đến vận mệnh quốc gia thì Nghị viện nhân dân cũng không có quyền quyết định mà phải đem ra toàn dân phúc quyết (Điều 21). Ngoài ra, bản thân Nghị viện nhân dân cũng chỉ có nhiệm kì ba năm, khá ngắn (Điều 24) và cũng có thể bị bãi miễn bởi cử tri hay hai phần ba số nghị viên (Điều 20, 41). Quy định như vậy một mặt đảm bảo tính chịu trách nhiệm và minh bạch của Nghị viện đối với nhân dân, mặt khác cũng khẳng định Nghị viện nhân dân là nhánh dân chủ nhất trong ba nhánh quyền lực[23].

Đọc điều 22 trong bối cảnh như vậy, có thể thấy Hiến pháp 1946 đâu có tập quyền theo nghĩa trao toàn bộ quyền lực nhà nước bao gồm cả lập pháp, hành pháp và tư pháp cho Nghị viện nhân dân thực hiện. Cách hiểu như vậy chỉ mới manh nha hình thành từ hiến pháp 1959 sau đó đến 1980 và 1992 với các khái niệm "tập trung dân chủ" và "pháp chế xã hội chủ nghĩa" để đưa đến mô hình "tập quyền xã hội chủ nghĩa" tuyệt đối tại Hiến pháp 1980 nhưng sau đó đã được điều chỉnh đi rất nhiều để tạo ra nguyên tắc "thống nhất và phân công quyền lực" trong Nghị quyết sửa đổi bổ sung hiến pháp 1992. Điều này đã dẫn một học giả khác đặt câu hỏi là liệu nguyên tắc tập quyền nói chung và tập quyền xã hội chủ nghĩa nói riêng có còn giá trị?[24]

Bên cạnh đó, Hiến pháp 1946 cũng minh thị quy định Chính phủ là "Cơ quan hành chính cao nhất của toàn quốc" (Điều 43) và là cơ quan thi hành các đạo luật và quyết nghị của Nghị viện (Điều 52). Cùng với những quy định khác, có thể khẳng định Chính phủ trong Hiến pháp 1946 là cơ quan hành pháp và hoàn toàn độc lập đối với Nghị viện, không phải là cơ quan phái sinh của Nghị viện, đặc biệt nếu so sánh với các quy định về Hội đồng Chính phủ (Hiến pháp 1959), và Hội đồng Bộ trưởng (Hiến pháp 1980)[25].

Cơ quan tư pháp của nước Việt Nam Dân chủ Cộng hòa theo Hiến pháp 1946 theo tư duy phân quyền mạch lạc đó cũng được quy định bao gồm Tòa án tối cao, Tòa án phúc thẩm và các Tòa án đệ nhị cấp và sơ cấp (Điều 63). Lối hành văn đơn giản, mạch lạc này không những khẳng định ở Việt Nam quyền lực tư pháp chỉ được trao cho hệ thống tòa án, độc lập với các cơ quan lập pháp và hành pháp mà còn chỉ ra rằng ngay trong bản thân hệ thống cơ quan tư pháp thì các cấp tòa án cũng độc lập với nhau, mỗi cấp tòa án được trao thẩm quyền xét xử theo hiến pháp và pháp luật chứ không hề tồn tại mối quan hệ lệ thuộc cấp trên – cấp dưới (như trong hệ thống cơ quan hành chính) giữa các cấp tòa án[26]. Cách hiểu hai lớp nghĩa này sẽ tăng cường sự độc lập và liêm chính của nhánh quyền lực yếu nhất trong ba nhánh quyền lực nhà nước khỏi sự can thiệp từ bên ngoài hệ thống và kể cả bên trong hệ thống.

Rõ ràng Rousseau không đóng góp gì cho cấu trúc phân quyền mạch lạc này mà cần phải tìm đến với Montesquieu trong Tinh thần pháp luật và Hiến pháp Mỹ với những luận giải khoa học trong tập tiểu luận Người liên bang (Federalist Papers).

Không những chủ trương phân quyền, Hiến pháp 1946 còn kiến tạo cơ chế kiềm chế và đối trọng giữa các nhánh quyền lực mang tính kinh điển của các bản hiến pháp hiện đại, đặc biệt là giữa cơ quan lập pháp (Nghị viện) và cơ quan hành pháp (Chính phủ) thông qua quy định về thành lập Nghị viện và Chính phủ; bỏ phiếu tín nhiệm Chính phủ của Nghị viện (39, 54)[27]; quyền phủ quyết tương đối đạo luật của Chủ tịch nước (Điều 31); kiểm soát, phê bình và chất vấn Chính phủ (Điều 36(b), 55). Tuy nhiên, điểm độc đáo của cơ chế này cũng là điểm khẳng định cơ chế phân quyền và sự độc lập của hành pháp và lập pháp nằm ở quy định Chủ tịch nước không thuộc đối tượng bị bỏ phiếu tín nhiệm của Nghị viện dù phải được Nghị viện bầu và chọn trong Nghị viện theo Điều 39 và 54, cũng như không phải chịu bất kì một trách nhiệm nào trừ khi phạm tội phản quốc (Điều 50). Ngoài ra, Chủ tịch nước còn có quyền phủ quyết tương đối luật của nghị viện (Điều 31) và quyền yêu cầu nghị viện thảo luận lại vấn đề tín nhiệm nội các (Điều 54). Tất cả những điều này đã khẳng định cho sự sáng tạo tài tình của Chủ tịch Hồ Chí Minh trong việc thiết kế một bộ máy nhà nước không những đã vận dụng các triết lý khoa học, tiến bộ nhất trong chủ nghĩa hợp hiến của các quốc gia dân chủ nhất tại thời điểm đó mà còn rất độc đáo và phù hợp cho bối cảnh Việt Nam[28]. Một yếu tố cần thiết cho sự thành công của một bản hiến pháp, như tác giả Bùi Ngọc Sơn đã chỉ ra là "các vấn đề hiến pháp cần phải được bối cảnh hóa trong điều kiện văn hóa bản địa, mặc dù không phủ nhận khả năng tiếp nhận các giá trị hiến pháp nước ngoài"[29].

Có lẽ có một điểm khiếm khuyết của Hiến pháp 1946 mà tiến sỹ Stein Tonnesson, sau đó là tác giả Bùi Ngọc Sơn cũng đã chỉ ra là sự thiếu vắng một cơ chế bảo hiến "Constitutional review" để phán xét những hành vi của Chính phủ hay pháp luật của Nghị viện có hợp hiến hay không? Đây cũng làn vấn đề đang được thảo luận tích cực ở trong nước nhằm tìm ra một cơ chế thích hợp cho Việt Nam trong nhiều mô hình từ bảo hiến phi tập trung bởi tòa án thường như ở Hoa Kì, cho đến Hội đồng bảo hiến ở Pháp hay Tòa án bảo hiến ở Đức. Ở điểm này, tiến sĩ Stein đã đưa ra một gợi ý quý báu khi ông cho rằng Hiến pháp 1946 đã thiếu sót khi không thiết lập một Tòa án cấp cao có thẩm quyền phán xét tính hợp hiến của các hành vi và luật pháp của nghị viện và chính phủ. Một tòa án hiến pháp độc lập được dẫn dắt bởi những thẩm phán chuyên nghiệp có lẽ là mô hình phù hợp cho Việt Nam trong con mắt của học giả phương Tây này. Mô hình Tòa án hiến pháp này, xem ra cũng khả thi, hiệu quả hơn so với mô hình bảo hiến phi tập trung bởi tòa án thường của Mỹ vốn quá đặc thù và yêu cầu cao đến mức châu Âu cũng không áp dụng nổi và mô hình Hội đồng bảo hiến vốn mang nặng tính chính trị hơn pháp lý của Pháp. Mô hình Tòa án bảo hiểm cũng gần gũi với định hướng trong Nghị quyết Đại hội Đảng lần thứ 11 của Đảng Cộng sản Việt Nam hơn[30].

Về quy trình lập hiến của Hiến pháp 1946

Trong phần lập luận dài nhất của bài viết của mình và cũng là lí do thứ hai được nêu ra, tác giả Stein Tonnesson đã dành cho việc giải thích về vai trò hạn chế của quy trình lập

hiến trong bối cảnh chính trị Việt Nam 1945 – 1946 để giải thích tại sao Hiến pháp 1946 lại không thực sự hiệu quả.

Không dễ để rút ra được luận điểm chính từ phần lập luận về lí do thứ hai này trong bài viết của tác giả bởi thay vì tập trung vào tính chất pháp luật của vấn đề thì toàn bộ luận cứ đều chỉ liên quan đến các sự kiện mang tính chính trị, ngoại giao vào thời điểm đó. Khái quát chung nhất có thể tóm gọn được về luận điểm của tác giả liên quan đến lí do thứ hai này là: (1) Quy trình soạn thảo hiến pháp 1946 đã không tập hợp được toàn bộ các yếu tố và lực lượng chính trị cốt lõi, có ảnh hưởng nhất tại Việt Nam vào thời điểm đó và thể hiện điều đó trong hiến pháp. Ví dụ như vai trò của Mặt trận Việt Minh dưới sự lãnh đạo của Đảng cộng sản thông qua cơ quan Tổng bộ. Tuy nhiên, Đảng Cộng Sản lại tự tuyên bố giải tán mà thực chất là rút vào hoạt động bí mật vào cuối năm 1945. Hay sự thiếu vắng của các nhân tố chính trị tại miền Nam Việt Nam. Và (2) toàn bộ quá trình soạn thảo hiến pháp 1946 ít hay nhiều đều có sự liên quan mật thiết đến xung đột Pháp – Việt tại thời điểm đó.[31]

Điểm nhận xét đầu tiên là khi dùng cụm từ “the constitution-making process” – quy trình lập hiến hay quy trình soạn thảo hiến pháp, tiến sĩ Stein Tonnesson đã không cắt nghĩa cụm từ này một cách rõ ràng, đặc biệt ở góc độ hiến pháp và pháp luật của khái niệm. Do đó, trong quá trình luận giải, toàn bộ khái niệm đã hoàn toàn mất đi tính chất hiến pháp của thủ tục lập hiến đúng đắn. Thay vào đó, cụm từ được sử dụng để trình bày các bối cảnh lịch sử, chính trị, ngoại giao xảy ra tại thời điểm soạn thảo hiến pháp 1946. Các sự kiện này có thể có tác động nhất định lên quy trình soạn thảo và nội dung của hiến pháp hoặc cũng có thể không có bất kì tác động nào. Tuy nhiên, sự đánh giá tác động (nếu có) là cực kì khó khăn và sẽ chủ yếu mang tính chất suy diễn cá nhân hơn là dựa trên căn cứ khách quan. Và quan trọng là bất kì sự kiện nào như vậy đều có thể được giải thích theo nhiều hướng khác nhau. Ví dụ, trong bài viết tiến sĩ Stein Tonnesson nêu lên trường hợp của Phạm Gia Độ đại biểu Quốc Dân Đảng là một trong hai người đã bỏ phiếu chống thông qua hiến pháp 1946 cùng với đại biểu độc lập Nguyễn Sơn Hà để lập luận rằng đó là ví dụ cho sự hạn chế, thất bại của quá trình soạn thảo hiến pháp từ góc độ phản ánh và tập hợp các khuynh hướng chính trị rộng rãi khác nhau.[32] Nhưng cũng sự kiện này lại được ghi nhận là một ưu điểm của hiến pháp 1946, phản ánh tinh thần dân chủ, pháp quyền của bản hiến pháp này, và là một điểm đáng học tập cho quá trình soạn thảo hiến pháp hiện nay.[33] Do đó, thay vì bàn luận với tiến sĩ Stein Tonnesson các yếu tố chính trị của thủ tục và quy trình soạn thảo hiến pháp 1946, dưới đây, tôi sẽ tóm tắt một cách ngắn gọn thủ tục lập hiến từ góc độ hiến pháp để cho thấy hiến pháp 1946 đã chứa đựng các yếu tố dân chủ và tiến bộ như thế nào.

Không cần phải nhắc lại các yêu cầu về độc lập, tự do, dân chủ, pháp quyền, hiến pháp cho Việt Nam đã được liên tục nêu ra, khi tương đồng, khi khác biệt bởi các nhà ái quốc như Hồ Chí Minh, Phan Bội Châu, Phan Chu Trinh… ngay từ những năm đầu thế kỉ 20 đối với không chỉ chính quyền Pháp mà còn cả đối với các quốc gia phát triển và tự nhận là dân chủ khác trên thế giới vào thời điểm đó mạnh mẽ và quyết liệt như thế nào, thì thủ

tục soạn thảo và ban hành Hiến pháp 1946 cho thấy một tư duy và cách hiểu sâu sắc về thủ tục lập hiến của một bản Hiến pháp dân chủ của Chủ tịch Hồ Chí Minh.

Chỉ một ngày sau khi tuyên bố độc lập tại quảng trường Ba Đình, trong phiên họp đầu tiên của Chính phủ lâm thời, Chủ tịch Hồ Chí Minh đã nêu ra sáu nhiệm vụ cấp bách của Việt Nam Dân chủ Cộng hòa trong đó phải tổ chức tổng tuyển cử để bầu quốc dân đại hội ban hành một bản hiến pháp riêng cho Việt Nam[34]. Để thực hiện nhiệm vụ ban hành hiến pháp dân chủ cấp bách này, Chính phủ lâm thời đã cho ban hành một loạt sắc lệnh quy định các điều kiện cần thiết để bầu Quốc dân đại hội mà thực chất là một Quốc hội lập hiến có quyền lực tối cao thay mặt cho toàn thể nhân dân Việt Nam để ban hành cho nước Việt Nam một bản hiến pháp dân chủ cộng hòa[35]. Rõ ràng trong tư tưởng của Hồ Chí Minh, một bản hiến pháp dân chủ chỉ có thể có được thông qua một quy trình lập hiến dân chủ. Và hình thức tốt nhất của quy trình lập hiến dân chủ đó chính là Quốc hội lập hiến do toàn dân bầu ra[36]. Đây có lẽ là lần đầu tiên và cũng là lần duy nhất một bản hiến pháp được chuẩn bị, thảo luận và thông qua bởi một Hội nghị lập hiến đại diện của toàn dân, bởi các bản hiến pháp sau này của Việt Nam đều do Quốc hội lập pháp ban hành. Có thể tìm thấy ý nghĩa, vị trí và vai trò của Quốc hội lập hiến này qua hình ảnh của Hội nghị lập hiến nổi tiếng đã soạn thảo và thông qua bản hiến pháp đầu tiên của Hoa Kì vào năm 1787.

Tiếp ngay sau Sắc lệnh 14, Chủ tịch Hồ Chí Minh đã ban hành một loạt các sắc lệnh khác quy định về: Thiết lập một ủy ban để thảo thể lệ cuộc tổng tuyển cử (Sắc lệnh số 39 ngày 26/09/1945); Ấn định thể lệ cuộc tổng tuyển cử (Sắc lệnh số 51 ngày 17/10/1945); Sắc lệnh số 71 ngày 02/12/1945 về bổ khuyết điều thứ 11 của Sắc lệnh số 51; Sắc lệnh số 72 ngày 02/12/1945 về bảng số đại biểu từng tỉnh và thành phố đính theo Sắc lệnh số 51; và Sắc lệnh số 76 ngày 18/12/1945 về hoãn cuộc tổng tuyển cử đến ngày 06/01/1946.

Cuộc tổng tuyển cử được tổ chức trên toàn quốc vào ngày 06/01/1946 với tỉ lệ cử tri đi bỏ phiếu là 89%. Tổng số đại biểu được bầu là 333, sau đó được bổ sung thêm 70 đại biểu không qua bầu cử của hai đảng Việt Nam Cách mệnh Đồng minh hội và Việt Nam Quốc dân Đảng theo thỏa thuận giữa Việt Minh và hai đảng này vào ngày 24/12/1945. Điều này nhằm tạo cho Quốc dân đại hội sự tập hợp rộng rãi nhất mọi thành phần khác nhau trong quốc gia.

Có thể nhận xét rằng, thủ tục lập hiến đã tuân thủ theo các tinh thần và nguyên tắc dân chủ, rộng rãi và pháp quyền cao nhất mà các quốc gia có thể thực hiện tại thời điểm đó với một Quốc hội lập hiến do toàn dân bầu lên theo lối phổ thông đầu phiếu. Hình thức này, đặt trong bối cảnh Việt Nam tại thời điểm đó vừa mới dành được độc lập, đang gặp muôn vàn khó khăn và đối diện nguy cơ chiến tranh còn cho phép chúng ta nhận xét rằng, thủ tục lập hiến của Việt Nam dân chủ không kém hình thức Hội nghị lập hiến của Hoa Kì.

Bên cạnh việc bầu cử Quốc hội lập hiến, việc soạn thảo hiến pháp cũng được tích cực tiến hành. Một ủy ban dự thảo hiến pháp gồm 7 thành viên của Chính phủ lâm thời do Chủ tịch Hồ Chí Minh đứng đầu đã được thành lập theo Sắc lệnh số 34 ngày 20/9/1945.

Ủy ban này đã đệ trình một dự thảo hiến pháp vào tháng 11/1945. Tuy nhiên, bên cạnh đó Ủy ban kiến quốc của Chính phủ cũng đã tự mình nghiên cứu và đệ trình một dự thảo Hiến pháp khác[37]. Chúng ta thấy điều đáng mừng là đã có nhiều hơn một dự thảo được đệ trình.

Quốc dân đại hội, sau khi được bầu, đã thiết lập một ủy ban dự thảo hiến pháp chính thức của mình gồm 11 người vào ngày 02/3/1946. Ủy ban này sau đó được bổ sung thêm 10 thành viên nữa. Dựa trên các dự thảo hiến pháp đã được đệ trình trước đó, Tiểu ban hiến pháp đã nghiên cứu và đưa ra một bản dự thảo hiến pháp chính thức để Quốc dân đại hội thảo luận. Sau những thảo luận sôi nổi, đa chiều với nhiều ý kiến tranh luận, sửa đổi, bổ sung các điều khoản cụ thể trong Hiến pháp giữa các đại biểu[38], cuối cùng bản Hiến pháp 1946 với 7 chương, 70 điều và Lời nói đầu được thông qua ngày 09/11/1946 với số phiếu 240 trên 2 . Một bản hiến pháp được khen ngợi bởi tính chất: ngắn gọn, xúc tích, dễ hiểu, thật sự là một bản hiến pháp dân chủ và pháp quyền[39].

Từ sự phân tích ở trên, có thể nói từ góc nhìn của hiến pháp và pháp luật thì quy trình soạn thảo hay thủ tục lập hiến của Hiến pháp 1946 đã tuân thủ các nguyên tắc lập hiến cao nhất trong việc xây dựng một bản hiến pháp dân chủ hướng đến pháp quyền của dân, do dân và vì dân. Thủ tục lập hiến này là sự vận dụng sáng tạo của chủ tịch Hồ Chí Minh vào trong bối cảnh của Việt Nam và do đó nên được áp dụng cho việc sửa đổi bổ sung hiến pháp hiện hành.

Sự giống nhau giữa Hiến pháp 1946 của Việt Nam Dân Chủ Cộng Hòa và Bản hiến pháp đệ tứ cộng hòa của Cộng hòa Pháp năm 1946

Lý do thứ ba mà tiến sĩ Stein Tonnesson nêu ra để giải thích cho hình ảnh mờ nhạt của Hiến pháp 1946 trong lịch sử hiện đại Việt Nam là do cả nội dung lẫn quá trình soạn thảo hiến pháp 1946 của Việt Nam chịu ảnh hưởng sâu sắc và có thể nói là sao chép lại quy trình lập hiến và nội dung của bản hiến pháp đệ tứ cộng hòa của Pháp năm 1946. Đặc biệt Hiến pháp 1946 của Việt Nam chịu ảnh hưởng của nội dung của bản dự thảo hiến pháp đầu tiên được sự ủng hộ của các thành viên cộng sản và xã hội Pháp, bản dự thảo đã được đưa ra trưng cầu dân ý nhưng thất bại nên do đó phải tiến hành sửa đổi và được thông qua vào tháng 10 năm 1946, hai tuần trước khi Quốc dân đại hội họp ở Hà Nội. Và không chỉ có Việt Nam mà cả Lào và Cambochia cũng đều chịu ảnh hưởng của bản hiến pháp đệ tứ cộng hòa này. Điểm sao chép chủ đạo mà tiến sĩ Stein nêu ra là mô hình Nghị viện mạnh và Chính phủ yếu trong cả hai bản hiến pháp.

Ngoài ra, tiến sĩ Stein Tonnesson còn nêu ra lập luận cho rằng hiến pháp 1946 của Việt Nam đã thiếu sót khi không hề đề cập đến chế định về Liên hiệp Pháp trong hiến pháp 1946 của Pháp. Chế định Liên hiệp Pháp (French Union) là chế định được xây dựng để thay thế cho mô hình Đế chế Pháp (French Empire) tồn tại trước đó bao gồm nước Pháp và các vùng lãnh thổ thuộc địa như Việt Nam, nhất là đặt trong bối cảnh Hiệp định sơ bộ 06/03/1946 đã thừa nhận Việt Nam là một nước tự do nằm trong khối Liên hiệp Pháp. Kết hợp với sự thiếu vắng các quy định ghi nhận vai trò của Việt Minh trong hiến pháp

1946, tiến sỹ Stein Tonnesson đã đi đến giả thuyết rằng nếu Pháp và Việt Nam đi tới kí kết một hiệp định hòa bình thì hiến pháp 1946 sẽ phải sửa đổi.[40]

Trong khi lập luận về lí do thứ ba này của tác giả đưa ra một thông tin có giá trị tham khảo cao, thì các luận cứ trình bày lại không thật sự thuyết phục. Một mặt khả năng các thành viên của các ủy ban soạn thảo hiến pháp năm 1946 của Việt Nam đã tham khảo nội dung cũng như thủ tục lập hiến của hiến pháp 1946 của Pháp là hoàn toàn có thể xảy ra cũng giống như khả năng của việc tham khảo nội dung và thủ tục lập hiến của Hoa Kì, thì mặt khác cũng rất khó khăn thể định lượng được mức độ tham khảo và ảnh hưởng (nếu có) của hiến pháp Pháp đối với hiến pháp Việt Nam, nhất là khi phần trình bày tóm tắt dưới đây cho thấy có rất nhiều điểm khác biệt giữa hai bản hiến pháp về cả nội dung và tinh thần. Nhưng yêu cầu rằng hiến pháp 1946 của Việt Nam phải thể chế hóa một chế định về Liên hiệp Pháp trong bản hiến pháp 1946 của Pháp để có thể có nhiều giá trị hơn, có vị trí cao hơn trong lịch sử của Việt Nam thì quả thật là khó hiểu và khó chấp nhận. Hiến pháp là một bản văn tối cao do nhân dân một quốc gia ban hành nhằm thiết lập một chính thể phù hợp hướng đến dân chủ, pháp quyền cho một quốc gia chứ không phải là một thỏa ước chính trị hay ngoại giao giữa hai quốc gia có quan hệ (dù rằng là mật thiết) với nhau. Và đặc biệt quan trọng là một bản Hiến pháp dân chủ cần phải có viễn kiến lâu dài, thoát khỏi các ảnh hưởng chính trị và lợi ích cục bộ đương thời để có thể đạt được sự ổn định hòng làm nòng cốt cho việc xây dựng và phát triển của một quốc gia như Hiến pháp Hoa Kì đã chứng minh.

Sau đây, chúng ta sẽ so sánh hai bản hiến pháp 1946 của Pháp và Việt Nam để tìm hiểu những điểm tương đồng và khác biệt.[41] Về cấu trúc, bản hiến pháp đệ tứ cộng hòa bao gồm lời nói đầu, 12 chương và 106 điều. Hiến pháp Việt Nam có một lời nói đầu, 70 điều và 7 chương. Hai bản hiến pháp có bốn chương tương đồng về tên gọi là Chương về Chính thể, về Nghị viện về Các cấp hành chính và Về Sửa đổi hiến pháp, ngoài ra đều là khác cả. Hiến pháp Việt Nam có chương II về Nghĩa vụ và quyền lợi của công dân, Chương IV về chính phủ, và Chương VI về Cơ quan tư pháp. Các chương này, Hiến pháp Pháp 1946 không có, thay vào đó hiến pháp 1946 của Pháp có chương III về Hội đồng kinh tế, Chương IV về Các hiệp ước quốc tế, Chương V về Tổng thống cộng hòa, chương VI về Hội đồng bộ trưởng, Chương VII về Trách nhiệm pháp lý của các bộ trưởng, Chương VIII về Liên hiệp Pháp và Chương XII về các điều khoản tạm thời. Trong khi có sự tương đồng về tên gọi của một số chương thì các quy định cụ thể trong từng chương lại khá khác nhau. Sau đây, chúng ta sẽ đi vào chi tiết một số điểm khác biệt và tương đồng chính.

Thứ nhất, lời nói đầu của bản hiến pháp đệ tứ dài hơn rất nhiều so với của Việt Nam và, qua ngôn từ, cũng được đặt trên tinh thần và nguyên tắc khác hẳn. Lời nói đầu của Hiến pháp Pháp mở đầu bằng việc tuyên ngôn sự thắng lợi của các quyền con người căn bản trước các chế độ chuyên chế, áp bức trước kia bằng việc minh thị dẫn chiếu đến Tuyên ngôn nhân quyền năm 1789. Sau đó, lời nói đầu tiếp tục bằng việc liệt kê và tuyên ngôn các quyền con người căn bản kể cả quyền được lao động, quyền tham gia công đoàn hay quyền đình công … và kết thúc bằng tuyên bố rằng các quyền này cũng sẽ được

nước Pháp bảo vệ cho các dân tộc và lãnh thổ trong khối liên hiệp Pháp.[42] Lời nói đầu của hiến pháp 1946 của Việt Nam ngắn gọn hơn và quan trọng là dựa trên nền tảng của cách mạng giải phóng dân tộc, hướng đến bảo toàn lãnh thổ, giành độc lập hoàn toàn và kiến thiết quốc gia trên nền tảng dân chủ. Do đó, nó được xây dựng dựa trên các nguyên tắc: Bình đẳng; Bảo vệ quyền con người và Thực hiện chính quyền mạnh mẽ sáng suốt. Đặc biệt, lời nói đầu Hiến pháp 1946 tuyên ngôn một nguyên tắc căn bản mà lời nói đầu của hiến pháp Pháp không có, nguyên tắc Chủ quyền lập hiến thuộc về nhân dân như được tìm thấy trong Hiến pháp Hoa Kì thông qua cụm từ "được quốc dân giao cho trách nhiệm thảo bản hiến pháp đầu tiên của nước Việt Nam dân chủ cộng hòa".[43] Không dám cho rằng Lời nói đầu của bản hiến pháp 1946 của Việt Nam tiến bộ hơn, nhưng rõ ràng nó mạch lạc, khúc chiết và hợp hiến hơn.

Về mặt nội dung có một số điểm tương đồng cũng nhiều điểm khác biệt giữa hai bản hiến pháp. Điểm tương đồng lớn nhất có lẽ nằm tập trung ở Chương I của cả hai bản hiến pháp quy định về chính thể trong đó đều khẳng định Việt Nam và Pháp đều là các quốc gia dân chủ cộng hòa (Pháp thêm tính chất thế tục – phi tôn giáo và xã hội). Rằng tất cả quyền lực đều thuộc về nhân dân (Pháp có thêm quy định về nguyên tắc là: Chính quyền của dân, do dân và vì dân). Rằng quốc gia là thống nhất không thể phân chia và các quy định về quốc kì, quốc ca. Pháp có thêm quy định về Khẩu hiệu trong khi Việt Nam có quy định về Thủ đô.[44]

Điểm tương đồng khác có vẻ nằm ở cấu trúc của ngành hành pháp, chính phủ nhưng ngay tại chế định này cũng tồn tại khá nhiều điểm khác biệt. Tổng thống cộng hòa Pháp cũng do Nghị viện bầu ra nhưng không có quy định bắt buộc Tổng thống phải là nghị viên.[45] Tổng thống có nhiệm kì 7 năm và chỉ được bầu lại 1 lần duy nhất.[46] Trong khi chủ tịch nước Việt Nam có nhiệm kì 5 năm và có thể được bầu lại nhiều lần.[47]Và Tổng thống cũng đồng thời chủ tọa Hội đồng bộ trưởng[48] là tổng chỉ huy quân đội.[49] Tổng thống phải ban hành luật trong thời hạn 10 ngày kể từ khi Chính phủ nhận được dự luật đã được biểu quyết bởi quốc hội. Trong thời hạn đó tổng thống có quyền yêu cầu quốc hội thảo luận lại nhưng không bị bắt buộc phải công bố luật sau khi đã được thảo luận lại bởi Quốc hội như trong hiến pháp Việt Nam.[50]Tổng thống không phải chịu bất cứ trách nhiệm gì trừ tội phản quốc. Không có chế định về phó tổng thống giống như phó chủ tịch nước nên khi tổng thống Pháp từ trần hoặc không thể thực thi được quyền hạn thì Chủ tịch Nghị viện đảm đương chức vụ.[51]

Hội đồng bộ trưởng cũng bao gồm một chủ tịch hội đồng và các bộ trưởng cùng nhau tạo thành Nội các. Chủ tịch hội đồng bộ trưởng do Tổng thống đề cử và được nghị viện bỏ phiếu tín nhiệm. Các bộ trưởng do Chủ tịch hội đồng đề cử nhưng không cần phải được nghị viện bỏ phiếu tín nhiệm như trong hiến pháp Việt Nam.[52]Sau đó, cả chủ tịch hội đồng và các bộ trưởng đều được bổ nhiệm bằng sắc lệnh của Tổng thống.[53]Không có quy định nào bắt buộc chủ tịch hội đồng và các bộ trưởng phải là nghị viên. Nghị viện Pháp có quyền bỏ phiếu tín nhiệm hội đồng bộ trưởng nhưng chỉ khi nào được hội đồng bộ trưởng đồng ý và do Chủ tịch hội đồng bộ trưởng đưa ra.[54]Tuy nhiên, nếu liên tiếp trong vòng 18 tháng mà hai Hội đồng bộ trưởng bị bỏ phiếu bất tín nhiệm bởi nghị viện

Pháp thì thì Hội đồng bộ trưởng cùng với chủ tịch nghị viện Pháp có thể quyết định giải tán Nghị viện.[55]Quy định này hoàn toàn không có trong Hiến pháp Việt Nam.

Phân tích điểm tương đồng này chúng ta cũng đồng thời nhận thấy có nhiều điểm khác biệt khá căn bản, trong đó điểm khác biệt lớn nhất nằm ở chính cấu trúc và quy định về chính phủ giữa hai bản hiến pháp. Chế định Tổng thống và Hội đồng bộ trưởng được quy định trong hai chương riêng biệt trong hiến pháp Pháp. Và cũng không có bất kì một cụm từ nào nhắc đến chính phủ (government) nói chung với tư cách là cơ quan hành pháp giống như Điều 43 trong hiến pháp Việt Nam minh thị quy định "Cơ quan hành chính cao nhất của toàn quốc là Chính phủ Việt Nam Dân chủ cộng hòa", và sau đó quy định chính phủ gồm có chủ tịch nước, phó chủ tịch nước và nội các bao gồm thủ tướng, các bộ trưởng và thứ trưởng (Điều 44). Từ sự so sánh như vậy có thể nhận xét được rằng tư duy phân quyền trong hiến pháp Việt Nam 1946 mạch lạc hơn so với hiến pháp Pháp 1946 hay không? Theo tôi là có. Và chính phủ trong hiến pháp Việt Nam 1946 là yếu hơn so với Nghị viện hay không? Theo tôi là không. Thành phần chính phủ Việt Nam cũng khác nhiều so với chế định về tổng thống và hội đồng bộ trưởng trong hiến pháp Pháp, theo đó Chủ tịch nước, thủ tướng và bộ trưởng trong chính phủ Việt Nam phải là thành viên của nghị viện trong khi điều đó không được minh thị quy định trong hiến pháp cộng hòa Pháp.

Điểm khác biệt căn bản nữa nằm ở cấu trúc của nghị viện. Nghị viện trong hiến pháp Việt Nam chỉ gồm một viện và một ban thường vụ có nhiệm kì 3 năm. Nghị viện được quy định là cơ quan có quyền cao nhất của Việt Nam.[56] Trong khi đó Nghị viện của Pháp bao gồm hai viện là (National Assembly) Viện quốc gia và (Council of the Republic) Hội đồng cộng hòa.[57] Nhiệm kì Nghị viện do luật chứ không phải do hiến pháp ấn định.

Bên cạnh đó, hiến pháp Pháp 1946 cũng không quy định rõ ràng về cơ quan tư pháp trừ một chương về cái gọi là (The high council of the Judiciary) Ủy ban tư pháp tối cao có mười bốn thành viên trong đó bao gồm cả tổng thống, bộ trưởng tư pháp, sáu thành viên do Viện quốc gia bầu và sáu thành viên được chỉ định trong đó chỉ có bốn thẩm phán vv.[58] Không có quy định nào về hệ thống tòa án nên thật khó để coi đây là quy định về cơ quan tư pháp với nghĩa là tòa án trong hiến pháp Pháp.

Ngoài ra, trong khi bất kì sự sửa đổi hiến pháp nào đều phải đưa ra toàn dân phúc quyết theo quy định trong hiến pháp Việt Nam, thì điều đó là không bắt buộc trong hiến pháp Pháp.[59] Cũng không có điều khoản nào trong hiến pháp Pháp quy định các vấn đề hệ trọng đến vận mệnh quốc gia phải đưa ra toàn dân phúc quyết như trong hiến pháp Việt Nam.

Và cuối cùng, Hiến pháp Việt Nam dành hẳn một chương riêng quy định về các nghĩa vụ và quyền lợi của công dân trong đó minh thị liệt kê các dân quyền cơ bản. Điều này đạt được thông qua sự tranh luận sôi nổi giữa các đại biểu Quốc dân đại hội với từng điều khoản câu chữ được cân nhắc và bàn thảo rộng rãi như chính tiến sĩ Stein Tonnesson đã đề cập chứ không phải là sự sao chép của bất kì một mô hình nào.[60]

Sự phân tích ở trên đã chỉ ra có rất nhiều điểm khác biệt đặc biệt là cấu trúc chính quyền giữa hai bản hiến pháp Việt Nam và Cộng hòa Pháp cùng được ban hành năm 1946. Sự so sánh này cho phép chúng ta quay trở lại với lí do thứ nhất để khẳng định thêm rằng Hiến pháp 1946 của Việt Nam thiết lập cơ chế phân quyền giữa các nhánh quyền lực lập pháp, hành pháp và tư pháp còn rõ nét hơn cả Hiến pháp Pháp. Đặc biệt là Hiến pháp Việt Nam minh thị trao quyền lập hiến cho duy nhất nhân dân trong khi theo Hiến pháp Pháp, Nghị viện có thể tự mình sửa đổi hiến pháp. Có sự sao chép nào xảy ra hay không và bản hiến pháp nào tốt hơn, xin được nhường lại cho độc giả và các nhà bình luận tự đánh giá.

Hiến pháp 1946 đã không được ban hành để trưng cầu dân ý

Lí do thứ tư mà tiến sĩ Stein Tonnesson nêu ra theo đó hiến pháp 1946 đã không được ban hành là hoàn toàn chính xác về mặt lịch sử và hiến pháp. Cùng ngày Quốc dân đại hội thông qua bản hiến pháp 1946, Quốc hội cũng đã ban hành Nghị quyết về việc ủy nhiệm chính phủ và Ban thường trực quốc hội thi hành hiến pháp cùng với một quy định trằng dù chưa được thi hành thì Chính phủ cũng phải dựa vào những nguyên tắc đã định trong hiến pháp để ban hành các sắc luật.[61] Giải thích của tiến sĩ Stein về việc ủy nhiệm thi hành này là khá phù hợp khi ông cho rằng bởi lí do chiến tranh đã cận kề (chỉ một tháng sau thì Kháng chiến toàn quốc bắt đầu với lời kêu gọi toàn quốc kháng chiến của Chủ tịch Hồ Chí Minh) nên Quốc hội đã không ban hành hiến pháp mà thay vào đó ủy nhiệm việc thực thi cho Chính phủ và Ban thường trực Quốc hội bởi nếu muốn ban hành hiến pháp thì phải tổ chức trưng cầu dân ý và sau đó cũng sẽ phải tổ chức bầu cử nghị viện lập pháp mới cho cả nước theo đúng Hiến pháp. Còn Quốc dân đại hội là quốc hội lập hiến.[62] Tuy nhiên, không giống như tiến sĩ Stein cho rằng hiến pháp 1946 sau đó vẫn có một chút giá trị pháp lý khi đóng vai trò như là cơ sở để Việt Nam Dân Chủ Cộng Hòa tuyên bố mình là đại diện hợp pháp duy nhất cho toàn nước Việt Nam và do đó có thể thiết lập quan hệ ngoại giao với các nước như Trung Quốc và Liên Xô, thì trên thực tế bản Hiến pháp đã thực sự được dùng làm cơ sở cho các chính sách và luật pháp của Chính phủ. Và rằng chính phủ đã luôn luôn tôn trọng và phát triển tinh thần cách mạng của bản hiến pháp.[63] Nghiên cứu gần 600 sắc luật của Chính phủ và hơn 10 đạo luật của Quốc hội trong thời gian này đặc biệt liên quan đến các vấn dề về tổ chức bộ máy nhà nước và dân quyền sẽ chứng minh cho nhận định trên là đúng đắn.

Hiến pháp 1946 được xây dựng và ban hành trong một giai đoạn lịch sử đặc biệt của phong trào cộng sản quốc tế

Luận giải cuối cùng cho sự không thành công của hiến pháp 1946 nằm ở chỗ hiến pháp 1946 đã được ban hành trong một giai đoạn lịch sử đặc biệt của phong trào cộng sản quốc tế. Đó là thời kì nằm giữa sự giải thể của Quốc tế cộng sản 3 năm 1943 và thành lập Cục thông tin cộng sản quốc tế (Cominform) vào năm 1947. Giai đoạn này do không có sự lãnh đạo từ phía phong trào cộng sản quốc tế nên các đảng cộng sản quốc gia trong đó có cả Pháp và Việt Nam đã theo đuổi đường lối riêng, đặc biệt là Việt Nam đã theo đuổi chính sách dân tộc thay vì giai cấp thể hiện thông qua việc thành lập và hoạt động của mặt trận Việt Minh, tuyên bố tự giải thể Đảng Cộng Sản và một bản hiến pháp

thiết lập chế độ dân chủ cộng hòa nhấn mạnh vào đấu tranh giải phóng toàn bộ và thống nhất quốc gia.[64] Do đó, khi Việt Nam quay lại với phong trào cộng sản quốc tế qua ngả Trung Quốc đã bị chỉ trích và buộc phải ban hành một bản hiến pháp mới tiệm cận gần hơn với mô hình của các nước XHCN đương thời.

Lại một lần nữa phải nhận xét rằng quá khó để đánh giá sự xác đáng của một lí do chính trị như vậy lên quá trình soạn thảo và nội dung của bản hiến pháp 1946, nhất lại là một sự ảnh hưởng của chính trị quốc tế. Phong trào cộng sản quốc tế có thể có hoặc không ảnh hưởng và tác động đến số phận của hiến pháp 1946. Và nếu có thì cũng hoàn toàn có thể áp dụng tương tự lí do thứ năm này của tiến sĩ Stein để giải thích cho việc sửa đổi các bản hiến pháp 1959, 1980 và 1992. Sự quay lại với hiến pháp 1946 hiện nay, do đó, cho chúng ta bài học kinh nghiệm rằng một bản hiến pháp chỉ có thể trường tồn nếu nó vượt qua được những ảnh hưởng chính trị đương thời để hướng đến các nguyên lý pháp quyền, dân chủ cốt lõi và vững chắc với một tầm nhìn sáng suốt của một chính quyền mạnh mẽ. Ngoài ra, nó phải là hiến pháp phản ánh các điều kiện văn hóa bản địa của quốc gia đó. Bất kì sự tiếp nhận thụ động mang tính áp đặt có tính chất ngoại lai nào lên một bản hiến pháp bản địa cũng sẽ đồng thời đặt dấu chấm hết cho bản hiến pháp đó. Trong sự nhìn nhận này có thể nói hiến pháp 1946 thực sự là hiến pháp của người Việt, cho nước Việt và vì dân Việt.

Kết luận, Hiến pháp 1946 còn để lại cho Việt Nam những gì?

Sau từng đấy năm với những dang dở và tranh luận còn đang tiếp diễn liệu rằng Hiến pháp 1946 còn để lại cho Việt Nam những gì? Những bài học về thành công và thất bại hay một món nợ lịch sử day dứt? Điều đó hoàn toàn phụ thuộc vào thái độ của hậu thế đối với những nỗ lực của tiền nhân. Góp nhặt những thảo luận ở trên từ ta đến tây, chấp nhận cả những lý do lịch sử, chính trị, xã hội đương thời cùng với các nguyên lý lập hiến và pháp quyền xung quanh bản Hiến pháp 1946 có thể tạm rút ra một vài bài học và nguyên lý căn bản sau.

Cần phải hiểu nguyên tắc tất cả quyền bính trong nước là của toàn thể nhân dân, một nguyên tắc đã được khẳng định liên tục trong các bản hiến pháp của Việt Nam từ năm 1946 đến nay không chỉ đơn thuần là quyền tự quyết của nhân dân về số mệnh, số phận của mình, một quyền tự quyết được thực hiện bởi tất cả mọi tầng lớp nhân dân không phân biệt dân tộc, giới tính, tôn giáo…[65] mà còn cần được hiểu như là sự biện hộ quan trọng nhất cho sự tồn tại của mọi chính quyền dân chủ, của mọi sự xử dụng quyền lực nhà nước. Trong bối cảnh đó, quyền lực là thống nhất, tập trung ở nhân dân chứ không phải ở bất kì cơ quan nào nhà nước nào dù đó là Quốc hội, Chính phủ hay Tòa án.

Với nguyên lý chủ quyền nhân dân như vậy thì sự phân biệt giữa quyền lập hiến và các quyền lực nhà nước khác đặc biệt là quyền lập pháp là rất cần thiết. Nên coi nhân dân là chủ thể duy nhất của quyền lập hiến, được nhân dân sử dụng hoặc gián tiếp thông qua Quốc hội lập hiến, hoặc trực tiếp thông qua trưng cầu dân ý. Các quyền lực nhà nước khác bao gồm quyền lập pháp, hành pháp và tư pháp sẽ do các cơ quan Quốc hội, Chính phủ và Tòa án thực hiện theo sự trao quyền của nhân dân thông qua hiến pháp. Cách

hiểu này sẽ góp phần làm sáng tỏ cho cơ chế Quyền lực nhà nước là thống nhất, có sự phân công và phối hợp giữa các cơ quan nhà nước trong việc thực hiện các quyền lập pháp, hành pháp và tư pháp.[66]

Đã có sự phân công các quyền lực nhà nước rồi thì cũng nên minh thị là các cơ quan này độc lập và ngang hàng với nhau trong việc thực hiện quyền lực của mình, bởi các cơ quan này đều được trao quyền trực tiếp bởi nhân dân thông qua hiến pháp. Bên cạnh đó, giữa các cơ quan này cần phải có cơ chế kiểm soát và đối trọng. Với hai lớp nghĩa này sẽ thấy chính phủ không phải là cơ quan chấp hành của Quốc hội dù cho Quốc hội có thể có quyền chuẩn y việc thành lập chính phủ, phê bình chính phủ hay bỏ phiếu bất tín nhiệm Chính phủ.

Tòa án cần phải độc lập không những chỉ với các cơ quan nhà nước khác mà còn trong chính hệ thống của mình. Mỗi tòa được hiến pháp và pháp luật trao cho các thẩm quyền xét xử khác nhau chứ không phải là do tòa cấp trên chỉ đạo và giám đốc việc xét xử của tòa cấp dưới. Không nên coi hệ thống tòa án cũng như hệ thống cơ quan hành chính.

Các quy định về dân quyền, hay các quyền cơ bản của con người cần phải được minh thị quy định trong hiến pháp. Minh thị quy định để chứng minh hai điều, thứ nhất vì muốn giữ gìn và bảo vệ những quyền tự do căn bản đó nên nhân dân mới đồng ý thiết lập chính quyền và trao quyền cho các cơ quan nhà nước để bảo vệ và thực thi các quyền tự do căn bản này và hai là cơ sở cho sự tồn tại hợp hiến của mọi chính quyền dân chủ.

Mọi hành vi vi hiến dù từ phía cơ quan nhà nước nào, do đó, cũng cần phải được phán xét nhanh chóng bởi một cơ quan độc lập. Tốt nhất, cơ quan này nên là một Tòa án bảo hiến có thẩm quyền tài phán các đạo luật của Quốc hội hay hành vi của Chính phủ. Mục đích cũng là để cho Quốc hội hay Chính phủ hợp hiến hơn, có trách nhiệm hơn và minh bạch hơn. Nói cách khác, là để cho chính quyền mạnh mẽ hơn để kiến quốc và bảo vệ tổ quốc.

Không nhất thiết cứ phải tuyên bố trong hiến pháp Việt Nam là nhà nước pháp quyền thì mới là pháp quyền, pháp quyền nằm ở trong tinh thần, quy định và việc tuân thủ hiến pháp. Hiến pháp 1946 không có từ pháp quyền nào nhưng vẫn được đánh giá là đậm tư tưởng pháp quyền. Việt Nam đã tiến những bước dài trên con đường xây dựng nền pháp quyền của dân, do dân và vì dân. Lý thuyết đã có, thực tiễn đã nảy sinh, điều kiện đã chín muồi, chúng tôi tin là với quyết tâm chính trị mạnh mẽ từ Đảng Cộng sản Việt Nam, thì pháp quyền không chỉ còn là sự mong mỏi như Nguyễn Ái Quốc – Hồ Chí Minh đã vạch ra cho Việt Nam “Bẩy xin hiến pháp ban hành, trăm điều phải có thần linh pháp quyền”./.

---

* **Khoa Luật, Đại học Quốc gia Hà Nội. Nghiên cứu sinh ngành luật, Đại học Glasgow, Vương quốc Anh.**

[1] Phạm Duy Nghĩa, Bản hiến pháp sáu mươi năm trước và những món nợ lịch sử (30/01/2007) *Tạp chí tia sáng* tại www.taisang.com.vn

[2] Nguyễn Đăng Dung "Chính thể Nhà nước Việt Nam trong Hiến pháp năm 1946, sự sáng tạo tài tình của Chủ tịch Hồ Chí Minh" trong *Hiến pháp 1946 và sự kế thừa, phát triển trong các hiến pháp Việt Nam,* Hà Nội, Nxb. Chính trị quốc gia, 1998, tr. 170.

[3] Nghị quyết của Quốc hội nước Việt Nam Dân chủ Cộng hòa ngày 23/01/1957 về vấn đề sửa đổi hiến pháp.

[4] Stein Tonnesson, Ho Chi Minh's first constitution (1946), Paper to be presented to the International Conference on Vietnamese Studies and the Enhancement of International Cooperation, Hanoi, July 1998; Stein Tonnesson, Bản hiến pháp đầu tiên của Hồ Chí Minh (1946). Bài viết của tiến sỹ Stein Tonnesson được trình bày tại hai hội thảo quốc tế một ở Philippine về Mô hình nhà nước – quốc gia tại Đông Nam Á vào tháng 01/1998 và sau đó tại một hội thảo quốc tế về Việt Nam học và tăng cường hợp tác quốc tế tổ chức tại Hà Nội vào tháng 07/1998 (với một số sửa đổi nhỏ theo như chú thích của tác giả). Bài viết sau đó được dịch và xuất bản trong tác phẩm *Các nhà Việt Nam học nước ngoài viết về Việt Nam* (Hà Nội, Nxb Thế giới: 2002), tr .284-295. Ngoài ra bài viết còn có thể truy cập và tải về tại website của tác giả tại http://www.cliostein.com

[5] Stein Tonnesson, tlđd, 2-5

[6] Có thể dễ dàng tìm được hàng ngàn tác phẩm viết về cuộc chiến Việt Nam từ mọi góc độ

[7] Xem Phan Đăng Thanh, *Tư tưởng lập hiến Việt Nam nửa đầu thế kỉ XX* (Hà Nội, NXB Tư pháp: 2006) và Bùi Ngọc Sơn, *Tư tưởng lập hiến của Hồ Chí Minh* (Hà Nội, NXB Lí luận chính trị: 2005)

[8] Stein Tonnesson, tlđd, 5

[9] Stein Tonnesson, tlđd, 6

[10] Điều 27, Hiến pháp 1946.

[11] Stein Tonnesson, tlđd, 5.

[12] Nguyễn Thị Hường, Học từ Hiến pháp 1946: Cần nhìn nhận cả ưu điểm lẫn hạn chế (12/12/2011) *Tạp chí tia sáng* tại http://www.taisang.com.vn.

[13] Jean Jacques Rousseau, *The social contract and discourses*, translated with an introduction by G.D.H.Cole (London, 1923).

[14] C. Friend, Social contract theory, *Internet Encyclopedia of Philosophy* tại http://www.iep.utm.edulên mạng ngày 04/03/2012.

[15] Jean Jacques Rousseau, *The social contract and discourses,* p. 44.

[16] C. Friend, Social contract theory, *Internet Encyclopedia of Philosophy* tại http://www.iep.utm.edulên mạng ngày 04/03/2012.

[17] “They must be forced to be free “ in Jean Jacques Rousseau, *The social contract and discourses,*p.46.

[18] See, “Rousseau” in E.Craig (ed), *Routelege Encyclopedia of Philosophy*, Vol.8 (London, 1998), p.371.

[19] See Book III, Jean Jacques Rousseau, *The social contract and discourses,* pp.73-108.

[20] Stein Tonnesson, tlđd, p.5 và Nguyễn Thị Hường, Học từ hiến pháp 1946: Cần nhìn nhận cả ưu điểm lẫn hạn chế.

[21] Nguyễn Minh Tuấn, Hiến pháp 1946: Thể hiện cơ chế phân công và kiểm soát quyền lực (14/12/2011)*Tạp chí tia sáng* tại www.taisang.com.vn; Nguyễn Sĩ Dũng, Hiến pháp 1946 với tư tưởng pháp quyền (08/05/2010) *Pháp luật thành phố Hồ Chí Minh* tại www.vietnamnet.vn hay Truong Trong Nghia, The rule of law in Vietnam: Theory and Practice, Mansfiled Dialogues In Asia, 129.

[22] Quốc hội khóa 1 thực chất là Quốc hội lập hiến được bầu với hai mục đích là ban hành hiến pháp và thiết lập Chính hính phủ. Do tình hình đất nước, nên sau khi ban hành Hiến pháp 1946, Quốc hội lập hiến đã ủy quyền thực thi hiến pháp cho Chính phủ và Ban thường vụ đồng thời chuyển thành Quốc hội lập pháp luôn. Xem Nghị quyết về Quốc dân đại hội và Ủy quyền thực thi hiến pháp.

[23] Truong Trong Nghia, The rule of law in Vietnam: Theory and Practice, Mansfiled Dialogues In Asia, 129.

[24] Nguyễn Xuân Tùng, Tập quyền XHCN: một học thuyết đã lỗi thời? (06/02/2012) *Nghiên cứu trao đổi* tại http://moj.gov.vn lên mạng ngày 05/03/2012

[25] Thực tế bắt đầu từ Hiến pháp 1959, Chính phủ mới bắt đầu được xem là cơ quan chấp hành của cơ quan quyền lực nhà nước cao nhất (Điều 71). Điều này phản ánh sự thay đổi và khác biệt trong triết lý tổ chức chính quyền giữa Hiến pháp 1946 và các hiến pháp sau này.

[26] Cũng từ Hiến pháp 1959, một nhánh cơ quan khác được bổ sung vào Hiến pháp đó là Viện kiểm sát nhân dân mà đôi khi Viện kiểm sát nhân dân cùng với Tòa án nhân dân được hiểu là thuộc hệ thống cơ quan tư pháp. Điều này là một trong những nội dung cần phải cải cách quyết liệt theo tinh thần Nghị quyết 49 của Bộ Chính trị để trả lại ý nghĩa thật sự cho khái niệm cơ quan tư pháp và quyền lực tư pháp với nghĩa là quyền tài phán – xét xử sẽ chỉ là và thuộc về tòa án.

[27] Cơ chế bỏ phiếu tín nhiệm cũng bị bãi bỏ trong các bản Hiến pháp 1959, 1980 và kể cả 1992. Nó chỉ quay lại với Nghị quyết sửa đổi, bổ sung một số điều của Hiến pháp 1992 vào năm 2001.

[28] Nguyễn Đăng Dung "Chính thể Nhà nước Việt Nam trong Hiến pháp năm 1946, sự sáng tạo tài tình của Chủ tịch Hồ Chí Minh" in *Hiến pháp 1946 và sự kế thừa, phát triển trong các hiến pháp ViệtNam* (Hà Nội, Nxb. Chính trị quốc gia:1998), trang. 170.

[29] Bùi Ngọc Sơn, Hiến pháp và văn hóa bản địa (29/03/2011) *Tạp chí tia sáng* tại http://www.tiasang.com.vn

[30] Đảng Cộng sản Việt Nam, *Văn kiện Đại hội đại biểu toàn quốc lần thứ X* (Hà Nội, Nxb. Chính trị quốc gia: 2006) tr.126-127.

[31] Stein Tonnesson, tlđd, pp 7-9

[32] Stein Tonnesson, tlđd, p.8

[33] Nguyễn Thị Hường, Học từ hiến pháp 1946: Cần nhìn nhận cả ưu điểm lẫn hạn chế (12/12/2011) *Tạp chí tia sáng* tại http://www.taisang.com.vn

[34] Truong Trong Nghia, The rule of law in Vietnam: Theory and Practice, Mansfiled Dialogues In Asia, p.128 at supra note 10.

[35] Xem Lời nói đầu, Sắc lệnh 14 ngày 08/09/1945 của Chủ tịch Chính phủ lâm thời dân chủ cộng hòa về việc mở cuộc tổng tuyển cử để bầu Quốc dân đại hội.

[36] Điều 4, Sắc lệnh 14 ngày 08/09/1945 của Chủ tịch Chính phủ lâm thời dân chủ cộng hòa về việc mở cuộc tổng tuyển cử để bầu Quốc dân đại hội.

[37]Xem Ý nghĩa của bản hiến pháp đầu tiên, tạihttp://www.na.gov.vn/60namqhvn/www.na.gov.vn/60namqhvn/noidungynghia/ynghia-hp46.html lên mạng ngày 06/03/2012.

[38] Nguyễn Thị Hường, Học từ hiến pháp 1946: Cần nhìn nhận cả ưu điểm lẫn hạn chế (12/12/2011) *Tạp chí tia sáng* tại http://www.taisang.com.vn

[39] Nguyễn Sĩ Dũng, Hiến pháp 1946 với tư tưởng pháp quyền (08/05/2010) *Pháp luật thành phố Hồ Chí Minh* tại http://www.vietnamnet.vn

[40] Stein Tonnesson, tlđd, pp.9-10

[41] Tác giả bài viết này không có được trong tay bản dự thảo đầu tiên của hiến pháp 1946 của Cộng hòa Pháp vốn được xem như là nguyên mẫu của bản hiến pháp 1946 của Việt Nam. Thay vào đó, tác giả chỉ có được bản dịch tiếng Anh của bản bản hiến pháp chính thức của Pháp năm 1946 được Đại sứ quán Pháp ở Mỹ tiến hành dịch và đăng tải. Bản hiến pháp chính thức dù đã có sự sửa đổi so với dự thảo ban đầu cũng được tiến sỹ Stein nhận xét rằng có nhiều điểm giống với hiến pháp 1946 của Việt Nam và thực tế bản hiến pháp 1946 của Việt Nam là bản sao chép có sửa đổi của bản hiến pháp đệ tứ cộng hòa này. Do đó tác giả sẽ tiến hành so sánh dựa trên bản dịch tiếng Anh này và hiến pháp 1946 của Việt Nam.

[42] Xem Lời nói đầu, Hiến pháp Cộng hòa Pháp 1946

[43] Xem Lời nói đầu, Hiến pháp Việt Nam Dân Chủ Cộng Hòa 1946

[44] Xem Chương I, Hiến pháp Cộng Hòa Pháp và Việt Nam Dân Chủ Cộng Hòa 1946.

[45] Điều 29, Hiến pháp Cộng hòa Pháp 1946

[46] Điều 29, Hiến pháp Cộng hòa Pháp 1946

[47] Điều 45, Hiến pháp Việt Nam Dân Chủ Cộng Hòa 1946

[48] Điều 31, Hiến pháp Cộng hòa Pháp 1946

[49] Điều 33, Hiến pháp Cộng hòa Pháp 1946

[50] Điều 31, Hiến pháp Việt Nam Dân Chủ Cộng Hòa 1946 và Điều 36, Hiến pháp Cộng hòa Pháp 1946

[51] Điều 41, Hiến pháp Cộng hòa Pháp 1946

[52] Điêu 51, Hiến pháp Cộng hòa Pháp 1946 và Điều 47, Hiến pháp Việt Nam Dân Chủ Cộng Hòa 1946

[53] Điều 46, Hiến pháp Cộng hòa Pháp 1946

[54] Điều 49, Hiến pháp Cộng hòa Pháp 1946

[55] Điều 51, Hiến pháp Cộng hòa Pháp 1946

[56] Điều 22, 23, 24 Hiến pháp Việt Nam Dân Chủ Cộng Hòa 1946

[57] Điều 5, Hiến pháp Cộng hòa Pháp 1946

[58] Chương IX, Hiến pháp Cộng hòa Pháp 1946

[59] Điều 90, Hiến pháp Cộng hòa Pháp 1946

[60] Có lẽ điều này đã được diễn đạt phần nào trong Lời nói đầu của hiến pháp Pháp.

[61] Xem Nghị quyết của Quốc hội Việt Nam dân chủ cộng hòa ngày 09/11/1946 Ủy nhiệm chính phủ và Ban thường trực quốc hội thi hành hiến pháp.

[62] Stein Tonnesson, tlđd, pp.10-11

[63] Xem Nghị quyết của Quốc hội nước Việt Nam dân chủ cộng hòa ngày 23/01/1957 về vấn đề sửa đổi hiến pháp

[64] Stein Tonnesson, tlđd, 11

[65] Phạm Hồng Thái, Quyền lực nhân dân và quyền lực nhà nước qua các hiến pháp Việt Nam(06/02/2012) *Tạp chí nghiên cứu lập pháp* tại http://www.nclp.org.vn

[66] Điều 2, Hiến pháp Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam 1992 được sửa đổi, bổ sung năm 2001.

Nguồn: http://trankiencorner.blogspot.com/2012/11/hien-phap-hop-hien-bai-hoc-va-nguyen-ly.html và http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2177394

17/11/2012